



## Informatiebericht SUA

Openbaar

Van	IND / SUA
Nummer & Titel	IB 2023/72 Simultaan gehoor bij schijnhuwelijk/schijnrelatie niet langer toegestaan door afdelingsuitspraak (EU versie)
Kenmerk (digijust)	
Hoofdtak	EU-recht
InformIND Thema	B10 Vc
Relatie met	
Geldig vanaf	18-10-2023
Geldig tot en met	18-04-2024

### **Disclaimer**

*Een informatiebericht is een mededeling aan de medewerkers van de Immigratie- en Naturalisatiedienst (IND). De informatieberichten zijn slechts tijdelijk van aard, en daarom is de geldigheidsduur beperkt. De informatieberichten helpen medewerkers van de IND om tijdig en op uniforme wijze in te spelen op actuele ontwikkelingen. In informatieberichten kan bijvoorbeeld aangegeven worden of er nieuw beleid komt, bijvoorbeeld n.a.v. een brief aan de Tweede Kamer, of dat een belangwekkende uitspraak is gedaan die nog bestudeerd wordt. Ook kan in informatieberichten aangegeven worden hoe moet worden gehandeld in afwachting van een werkinstructie of aanpassing van de beleidsregels die in de Vreemdelingencirculaire of Handleiding Rijkswet op het Nederlanderschap zijn opgenomen. Er kunnen overigens goede redenen bestaan om in een individueel geval maatwerk te leveren en van een informatiebericht af te wijken.*

### **1. Aanleiding**

Op 19 juni 2023 heeft de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (ABRvS) een uitspraak gewezen (202105376/1/V3, ECLI:NL:RVS:2023:2357) waarin is geoordeeld dat in het kader van gezinsherenigingsrichtlijnzaken (EU/2003/86) de IND niet bevoegd is om door middel van een simultaan gehoor onderzoek te doen naar een schijnhuwelijk. In navolging van deze afdelingsuitspraak heeft de rechtbank Den Haag zp Amsterdam op 1 augustus 2023 (NL23.4998, NL23.5000) geoordeeld dat de IND evenmin bevoegd is om onderzoek te doen naar een schijnhuwelijk door middel van een simultaan gehoor in het kader van Richtlijn 2004/38/EG (verblijfsrichtlijnzaken). Bij uitspraak van 21 september 2023 (202204404/1/V1, ECLI:NL:RVS:2023:3567) heeft de ABRvS nadere invulling gegeven aan de uitspraak van 19 juni 2023.

In dit informatiebericht wordt nader ingegaan op de gevolgen van deze uitspraken voor aanvragen die onder de werking van Richtlijn 2004/38 of onder de werking van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU) vallen.

### **2. Inhoud/Toelichting**

Volgens artikel 35 van Richtlijn 2004/38/EG kunnen lidstaten de nodige maatregelen nemen om een verblijfsrecht op grond van de richtlijn in geval van rechtsmisbruik of fraude, zoals schijnhuwelijk, te ontzeggen, te beëindigen of in te trekken. Artikel 35 is geïmplementeerd in artikel 8.25 van het Vb. De rechtbank Amsterdam heeft geoordeeld dat artikel 8.25 van het Vb slechts de eventuele consequenties van een geconstateerde schijnhuwelijk omvat. Uit artikel 8.25 van het Vb volgt bijgevolg niet dat de IND bevoegd is om onderzoek te doen naar de gestelde gezinsband bij een gerezen vermoeden van een schijnhuwelijk. Gelet hierop is de IND niet bevoegd om door middel van een simultaan gehoor onderzoek te doen naar een schijnhuwelijk. Artikel 3:2 Awb kan hier ook niet als grondslag dienen om nader onderzoek te doen. In artikel 3:2 Awb wordt het zorgvuldigheidsbeginsel tot uitdrukking gebracht. Het is in strijd met het rechtszekerheidsbeginsel om die bepaling, los of gelezen in

samenhang met artikel 3:4 Awb, als rechtsgrond te gebruiken voor het doen van een nader onderzoek naar een schijnhuwelijk door middel van een simultaan gehoor.

Ook voor aanvragen die vallen onder de werking van artikel 20 (o.a. Chavez) en 21 (Europa-route, Ibrahim en Teixeira, Zhu en Chen, dubbele nationaliteit) VWEU ontbreekt momenteel de betreffende bevoegdheid tot het doen van onderzoek naar fraude/rechtsmisbruik.

*Impact van het ontbreken van de bevoegdheid tot het doen van een simultaan gehoor:*

Zo lang de bevoegdheid om simultaan te horen nog geen wettelijke basis heeft, kunnen er geen simultane gehoren meer worden gehouden. Informatie die is verworven tijdens een vóór 19 juni 2023 gehouden simultaan gehoor moet worden aangemerkt als onrechtmatig verkregen bewijs. Het gebruik daarvan in een bestuursrechtelijk geding is alleen niet toegestaan als het bewijs is verkregen op een wijze die zozeer indruist tegen wat van een behoorlijk handelende overheid mag worden verwacht, dat dit gebruik onder alle omstandigheden ontoelaatbaar moet worden geacht.

### **3. Verwachting**

Op 19 januari 2023 is een voorpublicatie uitgebracht van een ontwerpbesluit tot – onder meer – wijziging van het Vb (Stcrt. 2023, nr. 2919). Hierin wordt voorgesteld om alsnog een bepaling in het Vb 2000 op te nemen – te weten artikel 3.29 Vb – ter implementatie van artikel 16, vierde lid, van Richtlijn 2003/86. Het streven is om de inwerkingtreding van dat wijzigingsbesluit per 1 januari 2024 te realiseren. Op dit moment wordt de mogelijkheid bestudeerd of het betreffende ontwerpbesluit ook kan worden uitgebreid met een bevoegdheid om onderzoek naar een schijnhuwelijk en schijnerkenning te kunnen doen bij aanvragen die vallen onder de werking van Richtlijn 2004/38 of het VWEU.

Indien het voorgenomen besluit tot wijziging van het Vb ook een bevoegdheidsgrondslag voor simultaan gehoren onder Richtlijn 2004/38 en het VWEU bevat, zal zodra het voorgenomen artikel 3.29 Vb in werking is getreden (en daarmee artikel 35 van Richtlijn 2004/38/EG volledig is geïmplementeerd), dit artikel ook gelden voor (op dat moment nog openstaande) EU-verblijfsaanvragen die al vóór de inwerkingtreding van de wijziging van het Vb zijn ingediend<sup>1</sup>.

### **4. Hoe te handelen**

Hoewel informatie die is verworven tijdens een simultaan gehoor moet worden aangemerkt als onrechtmatig verkregen bewijs, mogen de resultaten van simultane gehoren die **vóór 19 juni 2023** (datum ABRvS uitspraak) zijn afgenomen, alsnog ten nadele van de vreemdeling worden gebruikt, mits er individuele indicatoren aanwezig waren die de afname van het simultane gehoor rechtvaardigden.

De reden dat de grens is getrokken bij de datum van 19 juni 2023 is gelegen in dat vanaf dat moment duidelijk en bekend is (geworden) dat de bevoegdheid tot het doen van onderzoek naar schijnhuwelijken thans niet in het Vb is geïmplementeerd.

Indien er zonder het simultaan gehoor voldoende aanknopingspunten zijn om een schijnhuwelijk of andere vormen van fraude (bijvoorbeeld schijnerkenning) tegen te werpen, dan kun je de aanvraag nog steeds op die grond afwijzen of de beschikking

<sup>1</sup> Zie de uitspraak van de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State van 20 mei 2020, ECLI:NL:2020:1235

in beroep in stand laten. Dit geldt ook voor gevallen waarin andere afwijzingsgronden tegengeworpen kunnen worden.

*-Voor welke onderzoeken hebben de uitspraken gevolgen?*

De in par. 1 van dit Informatiebericht genoemde uitspraken zien weliswaar specifiek op onderzoek naar **schijnhuwelijken**, maar zekerheidshalve is besloten om de gevolgen van de uitspraken uit te breiden naar **geregistreerd schijnpartnerschappen, schijnpartnerschappen en schijnadopties en schijnerkenningen**.

De Afdelingsuitspraak ziet weliswaar specifiek op simultane gehoren, maar zekerheidshalve is besloten om de gevolgen van de uitspraken uit te breiden naar andere vormen van fraudeonderzoek, zoals bijvoorbeeld adresonderzoek door de AVIM, niet-simultane gehoren of anderszins. (Let op, deze opsomming van voorbeelden is niet limitatief.)

*-In welke situatie heeft het gevolgen?*

De uitspraken hebben **alleen** gevolgen voor onderzoeken die tot doel hebben om fraude of rechtsmisbruik op te sporen. Dat wil zeggen onderzoeken die zijn bedoeld om een op basis van individuele indicatoren gerezen vermoeden van fraude of rechtsmisbruik nader te onderzoeken. **Onderzoeken met een ander doel (bijvoorbeeld om te beoordelen of aan de voorwaarden wordt voldaan) worden dus niet geraakt door de uitspraken.**

Dus zo lang geen vermoeden van fraude of rechtsmisbruik bestaat en het onderzoeken van fraude of rechtsmisbruik niet het primaire doel van het onderzoek is, kunnen bijvoorbeeld documenten nog steeds worden opgevraagd en onderzocht, mogen gehoren nog steeds worden afgenomen en mogen nog steeds onderzoeken worden uitgevoerd die zien op de vaststelling van het partnerschap zelf. Er kan bijvoorbeeld bij het beoordelen van de duurzaamheid van een relatie in de zin van artikel 8.7 lid 4 Vb 2000 nog steeds worden gevraagd om te onderbouwen dat sprake is van een gezamenlijke huishouding (Let op: deze opsomming van voorbeelden is niet limitatief.)

## **5. Afstemming**

De inhoud van dit informatiebericht is afgestemd met de directie RVN en JZST.